Die Pfändung und Verpfändung von Aktien.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde der Hohen Juristischen Fakultät der Friedrich-Alexanders-Universität Erlangen

vorgelegt von

Wilhelm Brune
aus Buer-Resse

40 ⅋ 98

Gedruckt bei Heinr. & J. Lechte, Emsdetten i. Westf.

1 * 9 * 2 * 9

29:359

R. UNIV
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Referent: Geh.-Rat Professor D. Dr. Emil Sehling.

Tag der mündlichen Prüfung: 10. XII. 1928.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41533901_0095

Meinen lieben Eltern!

Jnhaltsübersicht.

Die Pfändung und Verpfändung von Aktien.

§ 1. Begriff und Rechtsnatur der Aktie 1

§ 2. Pfändung von Aktien 4

A. Allgemeines

B. Pfändung beurkundeter Aktien 7

C. Pfändung unbeurkundeter Aktien 16

§ 3. Verpfändung von Aktien 20

A. Die Bestellung des Pfandrechts

1. an Namensaktien

a) indossablen Namensaktie, gemäß § 1292 BGB,

b) an Namensaktien gemäß § 1274 BGB 26

c) an vinkulierten Namensaktien 28

2. an Inhaberaktien 30

B. Die Wirkungen des Pfandrechts 32

C. Der Schutz des gutgläubigen Pfandnehmers 41

D. Das Erlöschen des Pfandrechts 44

Literaturverzeichnis.

Arch.BR.: Archiv für bürgerliches Recht, Bd. 26.

Bankarchiv: Zeitschrift für Bank- und Börsenwesen 1922.

Biermann: Das Sachenrecht des bürgerlichen Gesetzbuches, 3. Aufl. 1914.

Bohne: Die rechtliche Natur der Aktienurkunde bei Entstehung und Uebertragung des Aktienrechts unter besonderer Berücksichtigung nichtiger Aktienurkunden, Greifswald 1914.

Borkowsky: Die Wertpapierqualität der Mitgliedschaftspapiere, Köln 1924.

Brodmann: Aktienrecht, Kommentar, Berlin und Leipzig 1928.

Brunner: Die Wertpapiere, In Endemanns Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts, Buch II, 3. Abschn., Leipzig 1882.

Cosack: Lehrbuch des Handelsrechts, 7. Aufl., Stuttgart 1910.

Cosack: Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts, Bd. 2, 4. Aufl., 1904.

Crome: System des deutschen bürgerlichen Rechts, Bd. 3, Tübingen 1905.

Dernburg: Das bürgerliche Recht, 3. Bd., 4. Aufl., Halle 1908.

Düringer-Hachenburg: Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897, 2. Bd., 2. Aufl., Mannheim und Leipzig 1910.

Ehmig: Ueber das Wesen des Inhaberpapieres, Göttingen 1919.

Ehrenberg: Handbuch das Handelsrecht, 4. Bd., 1. Abtlg., Leipzig 1917.

Falkmann: Die Zwangsvollstreckung, 1. Teil, 2. Aufl., Berlin 1908.

Felsmann: Die Verpfändung von Inhaberpapieren und indossablen Papieren, Breslau 1906.

Gaupp-Stein: Die Zivilprozessordnung für das Deutsche Reich, 2. Bd., 12. u. 13. Aufl., Tübingen 1926.

Goldmann-Lilienthal: Das bürgerliche Gesetzbuch, 2. Bd., Sachenrecht, Berlin 1912.

Hein: Handbuch der Zwangsvollstreckung, 2. Aufl., Hannover 1914.

Hennerici: Die Zwangsvollstreckung in Wertpapiere, Berlin und Leipzig 1908.

Hoenig: Die rechtliche Natur der Aktien, Königsberg 1922.

Jacobi: Die Wertpapiere im bürgerlichen Recht des Deutschen Reiches, Jena 1901.

Janssen: Die Uebertragung des Aktienrechts, Würzburg 1924.

J.W. = Juristische Wochenschrift.

Kleinfeller: Lehrbuch des deutschen Zivilprozesses, Berlin 1905.

Kohler: Pfandrechtliche Forderungen, 1882.

Krückmann: Arch. Ziv. Prax. 103, S. 302 ff.

Lehmann-Ring: Das Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich, Berlin 1911.

Lehmann: Recht der Aktiengesellschaften, 2. Bd., Berlin 1904.

Liebelt: Die Besonderheiten der Verpfändung von Order- und Inhaberpapieren, Breslau 1908.

Makower: Handelsgesetzbuch mit Kommentar, 1. Bd., 12. Aufl., Berlin 1904.

Mosheim: Die Veräusserung und Verpfändung von Namensaktien. Jena 1922.

Müller-Erzbach: Das deutsche Handelsrecht, 7. u. 8. Aufl., München 1928.

Neumann: Die Veräusserung von Aktien und ihre Rechtsfolgen, Würzburg 1921.

Planck: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche, 4. Aufl., Sachenrecht. Berlin 1920.

Pott: Die Uebertragung der Namensaktie, Göttingen 1908.

Prot. = Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des BGB.

RGK. = Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtssprechung des Reichsgerichts, 3. Bd., Sachenrecht, Berlin u. Leipzig 1928.

RG. = Entscheidungen des Reichsgerichts.

Schlagdenhauffen: Die rechtliche Natur der Aktie und des Geschäftsanteils einer G. m. b. H., Strassburg 1916.

Schmalenbach: Das Pfandrecht an beweglichen Sachen u. Wertpapieren im Lombardverkehr der Banken, Heidelberg 1907.

Schmundt: Die Namensaktie, Greifswald 1920.

Schreiber: Das Recht der Inhaberpapiere, Würzburg 1922.

Seetzen: Die Bedeutung der Aktienurkunde für den Erwerb des Aktienrechts, Leipzig 1906.

Sehling: Deutsches Handelsrecht, Hamburger Kaufmannsbücher, 1926.

Seuffert: Kommentar zur Zivilprozessordnung, 9. Aufl., 2. Bd., München 1905.

Seuff. Arch.: J. A. Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten.

Staub-Könige: Kommentar zum Handelsgesetzbuche, 3. Bd., 12. u. 13. Aufl., Berlin und Leipzig 1926.

Staudinger-Kober: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche und den Einführungsgesetzen, 3. Bd., 2. Teil, 9. Aufl., München, Berlin und Leipzig 1926.

Turnau-Förster: Das Liegenschaftsrecht nach den deutschen Reichsgesetzen und den preussischen Ausführungsbestimmungen, 2. Aufl., Paderborn 1902.

Wenzel: Das vertragsmässige Pfandrecht an Wertpapieren, Berlin 1906.

Werneburg: Namensaktien in „Zeitschrift für das gesamte Aktienwesen", Nr. 12, Berlin 1916.

§ 1.

Begriff und Rechtsnatur der Aktie.

Unter Aktie versteht das HGB. nicht nur das die Mitgliedschaft des Aktionärs an der Aktiengesellschaft verkörpernde Wertpapier, die Aktienurkunde, sondern auch die Mitgliedschaft an der Aktiengesellschaft selbst, wie auch den Teil des Grundkapitals, den diese Mitgliedschaft bestimmt. Diese Dreiteilung ist die in der Literatur herrschende. Auch Cosack[1]), der als vierten Begriff noch die „Mitgliedstelle" unterschied, hat seine Ansicht nicht mehr aufrechterhalten; die Unterscheidung ist auch überflüssig, da dieser Begriff der Mitgliedstelle bereits in dem Moment der Mitgliedschaft an der Aktiengesellschaft enthalten ist. Das HGB. behandelt die Aktien zunächst in dem § 179, wo es allgemein bestimmt, dass die Aktien unteilbar sind und sowohl auf den Inhaber wie auf den Namen lauten, also Inhaber- und Namensaktien sein können.

Ueber den Wertpapiercharakter der Aktie spricht sich das HGB. nicht aus. Auch ist eine Definition des Begriffs der Wertpapiere in den übrigen Reichsgesetzen nicht zu finden. Das Dep. Gesetz vom 5. Juli 1896 führt im § 1 als Beispiele von Wertpapieren auch die Aktien an. Die Konstruktion einer erschöpfenden Regelung ist vielmehr der Wissenschaft vorbehalten.

Die Vertreter der sogen. „Verkörperungstheorie"[2]) sehen in dem Wertpapier eine Urkunde, die das in ihr verbriefte

---

[1]) 6. Aufl. zu § 117, I, 1.

[2]) Vergl. Gierke, Deutsches Privatrecht, 2. Band, Sachenrecht, S. 107; Kuntze, Inhaberpapiere S. 267 ff.; Gareis, Handelsrecht § 76, III.; RG. 15, 59; 22, 129 u. 130; 31, 21. u. a.

Recht „verkörpert". Unter Verkörperung verstehen sie ein völliges Enthaltensein des Rechts aus dem Papier in dem Recht am Papier. Daraus folgt, dass das Recht aus dem Papier stets dem Recht am Papier folgt und die Uebertragung des Papiers die Uebertragung des Rechts zur unmittelbaren Folge hat[3]). Das trifft jedoch nicht stets und bei allen Wertpapieren zu. Nach § 952 BGB. braucht sich nämlich bei Rektapapieren der Wille des Erwerbers nur auf die Erlangung des Rechtes zu richten, die Urkunde selbst fällt ihm bei rechtswirksamem Erwerb des Rechts ohne weiteres eigentümlich zu. Nach dieser Einschränkung dürften Rektapapiere niemals Wertpapiere sein. Dass aber auch Rektapapiere Wertpapiere sein können, zeigt schon das Scheckgesetz von 1908 in den §§ 4 und 8, wonach Rekta-, Order- oder Inhaberschecks ausgestellt werden können, denen man doch Wertpapierqualität zubilligen muss.

Zuzustimmen ist vielmehr der von Brunner[4]) aufgestellten Verwertungstheorie. Nach dieser Theorie ist „Wertpapier eine Urkunde über ein Privatrecht, dessen Verwertung durch die Innehabung der Urkunde privatrechtlich bedingt ist." Auf gleicher Grundlage fusst auch die Ansicht von Jacobi[5]), der als Wertpapiere alle diejenigen Papiere bezeichnet, deren Innehabung zur Ausübung des in ihnen verbrieften Rechts notwendig ist. Da jedoch auch Papiere öffentlich-rechtlichen Charakters unter diese Begriffsbestimmung fallen würden, an deren Wertpapierqualität man immerhin zweifeln könnte, ist der von Brunner aufgestellten Begriffsbestimmung der Vorzug zu geben, die von der überwiegenden Mehrzahl von Schriftstellern angenommen und auch in der Praxis am besten verwertbar ist; denn sie ist tatsächlich derjenige, welcher allein der eigenartigen Ver-

---

[3]) Staub, 6.—7. Aufl. § 1, Anm. 37.
[4]) S. 147.
[5]) S. 23.

knüpfung von Recht und Papier entspricht. Die Aktie ist also Wertpapier im Sinne der Brunner'schen Definition.

Die Wertpapiere lassen sich in verschiedener Weise einteilen, je nachdem, welchen Gesichtspunkt man der Einteilung zu Grunde legt. Hinsichtlich des Inhalts des Rechts lassen sich drei Gruppen von Wertpapieren unterscheiden und zwar Korporationspapiere, sachenrechtliche Wertpapiere und Forderungspapiere, je nachdem sie den Inhalt eines Mitgliedschaftsrechts, eines Sachenrechts oder eines Forderungsrechts angeben. Zu den Korporationspapieren gehört auch die Aktie. Einmal verbrieft sie ein Recht, das Aktienrecht. Dann ist sie aber auch zur Ausübung dieses Rechts vielfach erforderlich. Immer zur Uebertragung des Rechts; denn es geht ohne Uebergabe der Aktienurkunde das Aktienrecht in keinem Fall auf den Erwerber über. Daher kann nur der Besitzer der Urkunde das Recht wirksam übertragen. Die Aktienurkunde ist also „Trägerin des Rechts". Sache im Sinne des § 90 BGB. ist sie aber nicht, wenn sie auch, wie jedes Wertpapier, in manchen Beziehungen den für die Sache geltenden Rechtsregeln unterliegt.[6])

Lässt man den Wortlaut des Papiers entscheiden, so unterscheidet man Inhaberpapiere, Orderpapiere, und Rektapapiere. Inhaberpapiere — die im Verkehr am häufigsten vorkommende Art von Wertpapieren — sind solche, bei denen die Geltendmachung der durch sie verbrieften Rechte dem Inhaber der Urkunde zustehen soll. Unter Inhaberpapieren sind nicht nur die Inhaberpapiere im engeren Sinne, d. h. Schuldverschreibungen auf den Inhaber, sondern auch die Inhaberpapiere im weiteren Sinne zu verstehen, wie Aktien auf den Inhaber. Die Inhaberaktie ist keine reine Inhaberschuldverschreibung, da sie nicht ein Leistungsversprechen, sondern ein Mitgliedschaftsrecht verbrieft, unterliegt aber den Vorschriften über

---

[6]) Vgl. Staub, § 179 HGB., Anm. 8.

die Inhaberpapiere und zwar insoweit, als die Sondernatur der Aktie als der Verbriefung eines Mitgliedschaftsrechts und die Sondervorschriften des Aktienrechts nicht entgegenstehen.

Zu den Orderpapieren rechnet man auch die Namensaktie, die auf den Namen eines bestimmten Berechtigten lautet. Sie ist durch Indossament übertragbar[7]) und dieses Indossament hat einen grossen Teil der Wirkungen des Wechselindossaments: die Namensaktie ist unvollkommenes Orderpapier. Die Uebertragung des Eigentums an der Aktienurkunde bedeutet zugleich die Uebertragung des Aktienrechts[8]).

Rektapapiere sind Wertpapiere, bei denen der Berechtigte im Papier schlicht nach seiner Individualität, meist mit seinem Namen bezeichnet wird. Hierher gehören vor allem viele Papiere, die sonst häufig als Orderpapiere vorkommen, so die Wechsel und Namensaktien, wenn sie mit negativer Orderklausel versehen sind, und vinkulierte Namensaktien.

§ 2.

Pfändung von Aktien.

A. Allgemeines.

Unter Pfändung ist zu verstehen die durch die staatlichen Gerichte im Wege der Zwangsvollstreckung erfolgende Beschlagnahme und Verwertung von Vermögensstücken des Schuldners, um aus ihnen dem Gläubiger Befriedigung für ihm zustehende Geldforderungen zu verschaffen.

Die Durchführung der Zwangsvollstreckung erfolgt verschieden, je nachdem sie in bewegliches Vermögen oder in Rechte stattfindet. Das Verfahren der Zwangsvollstreckung in Wertpapiere hat Elemente sowohl der Zwangsvollstreckung

---

[7]) § 222, Abs. 2 HGB.
[8]) § 222 Abs. 3, HGB. in Verbindung mit Art. 36 WO.

in bewegliche Sachen als der in Rechte entlehnt. Von der Zwangsvollstreckung in bewegliche Sachen handeln die §§ 808 ff. ZPO. Diese werden dadurch gepfändet, dass der mit der Pfändung beauftragte Gerichtsvollzieher dieselben in Besitz nimmt.[9]) Die Verwertung der so gepfändeten Sachen erfolgt durch öffentliche Versteigerung.[10])

Andere Bestimmungen gelten für die Pfändung von Rechten. Diese Pfändung erfolgt nach § 829 ZPO. durch Beschlagnahmebeschluss des Vollstreckungsgerichts, dem dann regelmässig die Verwertung auf Grund einer gerichtlichen Ueberweisung an den Gläubiger zur Einziehung oder an Zahlungsstatt nachfolgt.[11])

Dieser Verschiedenheit — Pfändung durch Inbesitznahme seitens des Gerichtsvollziehers und Pfändung durch gerichtlichen Beschlagnahmebeschluss einerseits und Verwertung durch öffentliche Versteigerung und Verwertung durch gerichtlichen Ueberweisungsbeschluss andererseits — begegnen wir auch bei den Wertpapieren.

Der grösste Teil der Wertpapiere wird gepfändet durch Inbesitznahme seitens des Gerichtsvollziehers und hierdurch ist zugleich auch das dem Papier unterliegende Recht gepfändet. Diese Art der Beschlagnahme entspricht genau dem Charakter der Wertpapiere, da bei der charakteristischen Verbindung von Recht und Papier dem Schuldner jede Verfügungsfreiheit mit dem Verlust des Papiers zu Gunsten des Gläubigers genommen ist.[12])

Abgesehen von den sachenrechtlichen Papieren, d. h. solchen Papieren, die ein Sachenrecht, eine Grundschuld, ein Pfandrecht usw. verkörpern und deren Recht gepfändet wird

---

[9]) § 808 ZPO.
[10]) §§ 814 ff.
[11]) § 835 ZPO.
[12]) Hennerici S. 18.

durch gerichtlichen Beschlagnahmebeschluss und verwertet wird auf Grund gerichtlicher Ueberweisung[13]), „während die hierher gehörigen sachenrechtlichen Papiere nur als Annex in Besitz genommen werden,"[14]) erhebt sich jetzt die Frage, wie die Verteilung der Wertpapiere auf die beiden obenerwähnten Gruppen erfolgen soll.

Alle Jnhaberpapiere fallen, ganz allgemein gesagt, unter das Verfahren nach §§ 808 ff. 821 ZPO. Sie sind alle Papiere, die ihren Wert im Umlauf, ihre Verwertung in der Uebertragung finden. Sie nähern sich wirtschaftlich am meisten der beweglichen Sache; es ist demgemäss passend, sie nach der im § 821 ZPO. vorgeschriebenen Weise zu verwerten. Diese Regel gilt grundsätzlich auch dann, falls ein Inhaberpapier im einzelnen Falle einen Verkaufswert nicht haben sollte. Für diese seltene Ausnahme kann jedoch im Notfall nach § 825 ZPO. das Gericht eine abweichende Art der Verwertung bestimmen.

Die Orderpapiere — Wechsel und Orderforderungspapiere — erfahren ihre gesetzliche Regelung in § 831 ZPO. Die Bedeutung des § 831 liegt darin, dass die Verwertung des Papiers und der Forderung nicht nach den Vorschriften der §§ 814 ff., sondern nur nach Massgabe der §§ 835 ff. erfolgen kann. Das Gesetz betrachtet sie im wesentlichen als Forderungen und unterstellt sie den Regeln über Zwangsvollstreckung in Forderungen. Da diese Vorschriften nur für indossable Papiere über Forderungen Geltung haben, kommen sie für indossable Wertpapiere anderer Art, wie Namensaktien nicht in Betracht. Diese gründen ihren Wert auf den Umlauf im Verkehr und werden deshalb nach § 821 ZPO. behandelt.

Schwierigkeit macht die Frage eigentlich nur hinsichtlich der Rektapapiere. Auch hier unterscheidet man 2 Gruppen,

---

[13]) § 830 ZPO.
[14]) Hennerici S. 19.

von denen die eine die forderungsrechtlichen Papiere umfasst, die andere die mitgliedschaftlichen. Letztere haben hauptsächlich Verkaufswert und sind jetzt unbedenklich zu §§ 808, 821 ZPO. zu rechnen, so die Rektaaktie.[15]) Eine Anwendung des § 821 ZPO. auf die forderungsrechtlichen Rektapapiere kommt deshalb nicht in Frage, weil die darin vorgesehene Art der Verwertung ihrem Charakter, der auf Erfüllung und Endigung der Forderung geht, widerspricht. Auch sie sind nach dem System des Gesetzes Forderungen und gemäss den Vorschriften über Zwangsvollstreckung in Forderungen zu behandeln.[16])

Haben wir bisher die Anwendbarkeit der §§ 808 ff., 821 ff. auf die Zwangsvollstreckung sowohl in Inhaber- wie indossable Namens- und Rektaaktien untersucht, so kommen wir anschliessend zu dem Verfahren, das für die Behandlung dieser Papiere gilt.

§ 2.

B. Die Pfändung beurkundeter Aktien.

Das Zwangsvollstreckungsverfahren, für das die gesetzlichen Bestimmungen in den §§ 808 ff. bis 827 ZPO. zu finden sind, beginnt mit der Pfändung der Aktienurkunde.

Der Gläubiger übergibt nach § 754 ZPO. die vollstreckbare Ausfertigung seines Titels dem Gerichtsvollzieher und beauftragt diesen mit der Zwangsvollstreckung. Derselbe pfändet dann die Aktien, indem er die Urkunden in Besitz nimmt,[17]) sie jedenfalls nicht, da sie Wertpapiere sind, wie andere Sachen im Gewahrsam des Schuldners belässt.[18]) Damit ist der eigentliche Pfändungsakt beendigt; die in § 808 Abs. 3 vorgeschriebene Mitteilung an den Schuldner ist zwar obligatorisch,

---

[15]) Brunner, S. 184; Jacobi, S. 12 ff.
[16]) Hennerici, S. 23.
[17]) § 808, Abs. 1.
[18]) § 808, Abs. 2, S. 1.

die Wirksamkeeit der Pfändung wird aber dadurch nicht bedingt.

Befindet sich die Aktienurkunde nicht im Gewahrsam des Schuldners, sondern in dem des Gläubigers oder eines zur Herausgabe bereiten Dritten, so erfolgt die Pfändung in derselben Weise, wie im vorigen Falle: „Der Gerichtsvollzieher nimmt die Urkunde an sich"[19]). Ist dagegen der Dritte zur Herausgabe der Urkunde nicht bereit, so muss nach §§ 829 ff., 847 ZPO. der Anspruch des Schuldners gegen diesen Dritten auf Herausgabe der Aktienurkunde gepfändet und zur Einziehung überwiesen werden.[20]) Hier liegt aber die Vollstreckung nicht dem Gerichtsvollzieher ob, sondern dem Vollstreckungsgericht[21]) und zwar ist als Vollstreckungsgericht das Amtsgericht zuständig, bei welchem der Schuldner im Deutschen Reiche seinen allgemeinen Gerichtsstand hat, und in Ermangelung eines solchen das Amtsgericht, bei welchem in Gemässheit des § 23 gegen den Schuldner Klage erhoben werden kann.

Soweit gehört alles dem ersten Teil der Zwangsvollstreckung an. Der Gläubiger hat jetzt an der Aktienurkunde des Schuldners ein Pfandrecht erworben,[22]) das dem Gläubiger im Verhältnis zu anderen Gläubigern dieselben Rechte gewährt wie ein durch Vertrag erworbenes Faustpfandrecht; es geht Pfand- und Vorzugsrechten vor, welche für den Fall eines Konkurses den Faustpfandrechten nicht gleichgestellt sind. Aber durch dieses Pfändungspfandrecht ist nur das Bedürfnis des Gläubigers nach Sicherung gehoben. Zur Befriedigung hat das Gesetz dem Gläubiger ein weiteres Mittel, die Verwertung des Pfandrechts, in die Hand gegeben.

---

[19]) § 809 ZPO.
[20]) § 849.
[21]) § 828.
[22]) § 804.

Ueber die Verwertung der gepfändeten Aktie handelt der § 821 ZPO. § 1293 und § 1233 BGB. sind trotz der Gleichstellung des Pfändungspfandrechts mit dem durch Vertrag erworbenen Pfandrecht in § 804 ZPO. nicht anwendbar; denn die Regeln des BGB. kommen nur insoweit zur Anwendung, als sich in der ZPO. keine entsprechenden Vorschriften finden. Für die Verwertung hat nun gerade die ZPO. solche Vorschriften getroffen.[23])

Die Verwertung des Pfandrechts an der Aktie erfolgt, wenn die Aktie einen Börsen- oder Marktpreis hat, nach § 821 ZPO., also dadurch, dass der Gerichtsvollzieher das Papier aus freier Hand zum Tageskurse verkauft.

Zu der Frage, ob der Börsen- oder Marktpreis gerade an dem Orte, wo die Pfändung geschehen ist[24]), bestehen muss, bemerkt Petersen[25]), es komme darauf an, ob der Ort, an dem der Börsen- oder Marktpreis bestimmt wird, so gelegen ist, dass die Versendung der Papiere dahin ohne besondere Umstände und Unkosten ausführbar ist. Ob sich der Gerichtsvollzieher bei dem Verkauf der Vermittlung eines Maklers oder Bankiers bedienen will, ist in sein Ermessen gestellt. Der Tageskurs wird im einzelnen Falle durch Kurszettel oder durch das Zeugnis eines zuverlässigen Maklers oder Bankiers festgestellt.

Hat die Aktie aber keinen Börsen- oder Marktpreis, so erfolgt Versteigerung nach den allgemeinen Bestimmungen über die Zwangsvollstreckung in Sachen.[26]) Danach ist die gepfändete Aktienurkunde von dem Gerichtsvollzieher öffentlich zu versteigern[27]). Die Versteigerung darf, um dem Schuldner Ge-

---

[23]) Hennerici, S. 28.
[24]) § 816 ZPO.
[25]) zu § 821, S. 486.
[26]) § 821, 2. Halbsatz.
[27]) § 814 ZPO.

legenheit zur Zahlung und den Beteiligten zur Beschaffung von Bietern sowie Dritten zu etwaiger Widerspruchsklage zu geben, nicht vor dem Ablauf einer Woche seit dem Tage der Pfändung vorgenommen werden, sofern nicht der Gläubiger und der Schuldner über eine frühere Versteigerung sich einigen oder dieselbe erforderlich ist, um die Gefahr einer beträchtlichen Wertsverringerung der zu versteigernden Aktie abzuwenden[28]). Sie erfolgt in der Gemeinde, in der die Pfändung erfolgt ist[29]). Zeit und Ort der Versteigerung sind unter allgemeiner Bezeichnung der zu versteigernden Aktie öffentlich bekannt zu machen[30]).

Die Verletzung dieser Vorschriften macht die Versteigerung nicht unwirksam, aber der Gerichtsvollzieher ist nach § 839, Abs. 1, 3 BGB. zum Ersatz des Schadens verpflichtet, den der Gläubiger, der Schuldner oder ein Dritter infolge der Verletzung etwa erleidet.

Der Gerichtsvollzieher und die von ihm zugezogenen Gehülfen mit Einschluss des Protokollführers dürfen den zur Versteigerung gestellten Gegenstand weder für sich persönlich oder durch einen anderen noch als Vertreter eines anderen kaufen.[31]) Ein dieser Vorschrift zuwider erfolgter Kauf wird durch Genehmigung der Beteiligten wirksam.[32])

Dem Zuschlag, worüber § 817 ZPO. nähere Bestimmungen enthält, soll ein dreimaliger Aufruf vorausgehen[33]). Der Zuschlag erfolgt an den Meistbietenden. Die Gebote sind Vertragsanträge im Sinne des § 145 BGB., an die der Bietende bis zur Abgabe eines Uebergebotes gebunden ist. Der Ver-

[28]) § 816, Abs. 1.
[29]) Abs. 2.
[30]) Abs. 3.
[31]) arg. § 456 BGB.
[32]) § 458 BGB.
[33]) s. § 817.

trag kommt erst durch den Zuschlag, d. h. die Annahme des Meistgebotes zustande, ohne dass der Meistbietende ein Recht auf den Zuschlag hat. Wird der Zuschlag erteilt, so darf die Uebergabe der Aktienurkunde nur gegen Barzahlung erfolgen[34]). Bei nichterfolgter Abnahme gegen Barzahlung kommt es zu einer zweiten Versteigerung. Auch sie geschieht nur zu Lasten des Schuldners. Der frühere Meistbietende hat keinen Anspruch auf den Mehrerlös. Er haftet jedoch, wenn jetzt ein Ausfall herauskommt. Befreit von der Barzahlung ist regelmässig der Gläubiger, falls ihm der Zuschlag erteilt wird, insoweit, als der Erlös nach Abzug der Kosten der Zwangsvollstreckung zu seiner Befriedigung zu verwenden ist. Einen seine Forderung übersteigenden Betrag hat der Gläubiger an den Schuldner herauszugeben.

Auch der Eigentümer kann bei der Versteigerung mitbieten, doch kann sein Gebot zurückgewiesen werden, wenn der Betrag nicht bar erlegt wird (§ 816, Abs. 4 ZPO. in Verbindung mit § 1239 Abs. 1 S. 1 BGB.). Wird ihm nun als Meistbietenden, der den gebotenen Betrag bar erlegt, der Zuschlag erteilt, so könnte man annehmen, dass durch den Zuschlag an ihn ein Kaufvertrag über eine eigene Sache des Käufers zustande käme, dieser Kaufvertrag aber nichtig wäre. Diese Auffassung ist aber irrig. Schon die Motive III. S. 826 bestimmten, dass der Eigentümer, wenn er mitbiete, statt des ausgebotenen Kaufobjektes, nämlich des Eigentums am Pfande, nur das darin enthaltene Mindere, nämlich die Freiheit des ihm schon zustehenden Eigentums von den durch den Pfandverkauf erlöschenden Belastungen sich erkaufen will. Daraus folgt, dass der Zuschlag an den Eigentümer nicht einen neuen Eigentumserwerb des bisherigen Eigentümers, sondern nur das an die rechtmässige Pfandveräusserung geknüpfte Erlöschen von Rechten Dritter zur Folge hat. (E. I, § 1180, Abs. 3; Planck

[34]) s. § 817.

§ 1239, Anm. 2; Wolff § 166 VI, 2.) Dass der persönliche Schuldner, der nicht Eigentümer ist, mitbieten kann, setzt der § 1239 als selbstverständlich voraus. Doch darf sein Gebot ebenfalls zurückgewiesen werden, wenn nicht der Betrag beim Gebote bar erlegt, d. h. dem Versteigerer bar übergeben wird.

Von der Wirkung der Versteigerung spricht § 819 ZPO. Die Empfangnahme des Erlöses durch den Gerichtsvollzieher gilt als Zahlung von seiten des Schuldners, sofern nicht dem Schuldner nachgelassen ist, durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung die Vollstreckung abzuwenden.

Neben der bisher besprochenen regelmässigen Art der Verwertung bietet § 825 ZPO. ein Mittel, zu einer ausserordentlichen Form der Verwertung zu gelangen. Auf Antrag des Gläubigers oder des Schuldners kann das Vollstreckungsgericht auch eine andere Verwertung der gepfändeten Aktie als die hier dargestellte anordnen und auch einen anderen Ort als den oben genannten oder eine andere Person als den Gerichtsvollzieher für die Versteigerung bestimmen.

Soll eine bereits gepfändete Aktie für einen anderen Gläubiger oder für denselben Gläubiger wegen einer anderen Forderung gepfändet werden, so vollzieht sich diese Pfändung im Wege der sogenannten Anschlusspfändung, indem der Gerichtsvollzieher in das Pfändungsprotokoll[35]) die Erklärung aufnimmt, dass er das Wertpapier für seinen Auftraggeber pfände. Ist die erste Pfändung von einem anderen Gerichtsvollzieher vorgenommen, so wird diesem eine Abschrift des Protokolls zugestellt. Auch der Schuldner ist von jeder weiteren Pfändung in Kenntnis zu setzen.[36])

Nach § 827 ZPO. geht das Recht zur Erledigung aller weiteren Vollstreckungsaufträge kraft Gesetzes auf den Ge-

[35]) § 762.
[36]) § 826.

richtsvollzieher über, der die erste Pfändung vorgenommen hat. Die Versteigerung der mehrfach gepfändeten Aktie erfolgt für alle beteiligten Gläubiger und der Erlös wird nach der Reihenfolge der Pfändung unter sie verteilt. Reicht der Erlös zur Deckung der Forderung nicht aus, und verlangt der Gläubiger, für welchen die zweite oder eine spätere Pfändung erfolgt ist, ohne Genehmigung der übrigen beteiligten Gläubiger eine andere Verteilung als nach der Reihenfolge der Pfändungen, so hat der Gerichtsvollzieher die Sachlage unter Hinterlegung des Erlöses dem Vollstreckungsgerichte anzuzeigen. In gleicher Weise ist zu verfahren, wenn die Pfändung für mehrere Gläubiger gleichzeitig bewirkt ist[37]).

Nicht ausgeschlossen ist es, dass die Aktiengesellschaft die Aktien ihres Schuldners als Vermögenswerte behufs Beitreibung einer Geldforderung im Wege der Zwangsversteigerung erwirbt[38]); denn sie bekommt ja in diesem Falle ihre Aktien nicht in Besitz, vielmehr werden diese lediglich durch den Gerichtsvollzieher versteigert.

Die ZPO. enthält zwar keine Bestimmungen über die Wirkungen der Versteigerung und des Zuschlags für den dritten Erwerber, aus § 804 ergibt sich aber die Anwendung des § 935 Abs. 2 BGB. und besonders des § 1242, sowie bei gutem Glauben des Erwerbers sogar eventuell § 1244, wobei man allerdings wegen der Verweisung auf § 1235 BGB. den § 821 ZPO. und wegen der rechtmässigen Veräusserung die §§ 808, 821, 816 Abs. 3 ZPO. einzusetzen hat.[39])

Den Bestimmungen über den Rechtserwerb durch den Ansteigerer entspricht der § 806 ZPO., wonach dem Erwerber, wenn ein Gegenstand auf Grund der Pfändung veräussert wird, wegen eines Mangels im Rechte oder wegen eines Mangels der

---

[37]) § 827 ZPO.
[38]) Lehmann, S. 76.
[39]) Hennerici, S. 31.

veräusserten Sache ein Anspruch auf Gewährleistung nicht zusteht.

Hat der Erwerber der Namensaktie, mag er dieselbe durch freihändigen Verkauf seitens des Gerichtsvollziehers oder in öffentlicher Versteigerung erworben haben, ein Interesse daran, ins Aktienbuch eingetragen zu sein und dadurch Aktionär der Gesellschaft zu werden, so kann der Gerichtsvollzieher durch das Vollstreckungsgericht, d. i. das Amtsgericht, in dessen Bezirk das Vollstreckungsverfahren stattgefunden hat, ermächtigt werden, die Umschreibung auf den Namen des Käufers zu erwirken und die hierzu erforderlichen Erklärungen an Stelle des Schuldners abzugeben[40]). Die auf Grund dieser Ermächtigung abgegebene Abtretungserklärung, die Cession oder Indossament sein kann, hat dieselbe Wirkung, wie wenn sie vom Schuldner abgegeben worden wäre. Ueber die Bedeutung dieser Eintragung (§ 222 HGB.) führt das RG. in seiner neuesten Entscheidung[41]) aus: Die Eintragung in das Aktienbuch hat nur Bedeutung für die Legitimation des Erwerbers gegenüber der Aktiengesellschaft. Der Erwerb bereits bestehenden Aktienrechts geschieht nicht originär durch Umschreibung im Aktienbuch, sondern durch Indossament oder Abtretung, verbunden mit der Uebergabe der etwa ausgestellten Aktienurkunde. Die Eintragung in das Aktienbuch hat, mag sie auch auf Antrag des Eingetragenen und mit Willen des Vorstandes vollzogen sein, nicht die Kraft, eine nicht geschehene Abtretung zu ersetzen oder Mängel der Abtretung zu heilen. Wer mit seiner Zustimmung im Aktienbuch als Aktionär eingetragen ist, hat der Gesellschaft gegenüber die Verpflichtungen eines Aktionärs. Trotz des „Kann" in § 822 ist das Vollstreckungsgericht zur Erteilung der Ermächtigung verpflichtet, soweit sie zur Erfüllung der Pflichten des Verkäufers erforderlich und

[40]) § 822 ZPO.
[41]) Bd. 86, S. 154.

zulässig ist.[42]) Instruktionen zu § 822 ZPO. enthält auch die preussische[43]), bayerische[44]) und württembergische[45]) Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher, wonach dieser nach Ermächtigung durch das Vollstreckungsgericht die Abtretungserklärung oder das Indossament an Stelle des Schuldners ausfüllen muss.

Eine besondere Schwierigkeit bietet sich bei der Verwertung der durch Gesellschaftsstatut geschaffenen Kleinaktien (vinkulierten Namensaktien unter 100 Mk. gemäss § 180 Abs. 3 HGB.). Inbetreff der Uebertragung dieser Kleinaktien bestimmt das Gesetz[46]), dass die Uebertragung an die Zustimmung des Aufsichtsrats und der Generalversammlung gebunden ist und nur mittels einer die Person des Erwerbers bezeichnenden gerichtlich oder notariell beglaubigten Erklärung erfolgen kann. Die Erschwerung der Uebertragung spricht sich also in der Form aus. Ist eines dieser Erfordernisse nicht vorhanden, so ist die Uebertragung unwirksam. Die durch das Erfordernis der Zustimmung der Gesellschaft eintretende Beschränkung der Uebertragbarkeit, mag diese Beschränkung auf Gesetz[47]) beruhen oder durch das Statut[48]) geschaffen sein, bezieht sich auch auf die Pfändung im Wege der Zwangsvollstreckung[49]). Wird also die Zustimmung versagt, so ist eine Verwertung unmöglich. Doch kann in solchem Fall nach § 857 Abs. 3 ZPO. Pfändung insoweit stattfinden, als die Ausübung eines Rechts einem anderen überlassen werden kann. Bedenklich ist freilich, dass hiernach ein Aktionär, der sein ganzes Vermögen in vinkulierten Namensaktien angelegt, seinen Gläubigern die

---

[42]) Stein, § 822, Anm. 1.
[43]) § 67, Ziff. 4.
[44]) § 127.
[45]) § 99.
[46]) § 222 Abs. 4 HGB.
[47]) § 212 und § 224 Abs. 4 HGB.
[48]) § 222 Abs. 2.
[49]) §§ 851, 857 ZPO.

Zwangsvollstreckung in sein Vermögen aufs äusserste erschweren kann[50]). Die einzelnen vermögensrechtlichen Ansprüche jedoch, die dem Aktionär zustehen, können gepfändet werden[51]), insbesondere können auch hier Dividendenscheine auf den Inhaber ausgegeben werden[52]).

§ 2.

C. Pfändung unbeurkundeter Aktien

Streitig ist, ob für alle Arten von Aktien grundsätzlich die Ausgabe von Aktienurkunden die erste Bedingung für die Uebertragbarkeit des Aktienrechts — des Mitgliedschafts- und Anteilrechts — ist. Nach der herrschenden Ansicht, der m. E. zuzustimmen ist, muss diese Frage verneint werden, sodass also das Aktienrecht auch vor der eigentlichen Ausgabe der Aktienurkunde veräussert und übertragen, also auch gepfändet werden kann. Denn nach dem RG.[53]) ist die Existenz der Aktiengesellschaft nicht von der Ausgabe von Aktienurkunden abhängig, sondern von der Eintragung der Gründer über das Gesellschaftsinstitut und der Uebernahme der Verpflichtung, das Grundkapital durch Einlagen, und zwar für jede Person zu einem bestimmten Teil zusammenzubringen. Wenn aber das Anteilsrecht zu dieser Zeit bereits zur Entstehung kommt, so ist es auch übertragbar ohne Rücksicht darauf, ob die eigentlichen Aktienurkunden ausgegeben worden sind oder nicht.

Nach Cosack[54]) und Lehmann-Ring[55]) ist dagegen die Ausgabe der Aktienurkunde auch Vorausstezung der Ueber-

---

[50]) Cosack, § 216, S. 773.
[51]) § 851 Abs. 2.
[52]) Staub, § 222, rN. 11 HGB.
[53]) 34, 115; 41, 14; 52, 423; RGStr. 31, 403; Staub § 179 Anm. 11.
[54]) § 216, S. 773.
[55]) § 179, Nr. 3; § 223, Nr. 5.

tragbarkeit des Mitgliedschaftsrechts. „Zweifelhaft ist", so sagt Cosack, „ob auch Aktien übertragbar sind, über die noch keine Aktienurkunden ausgestellt sind. Wie es scheint, wird man diese Frage verneinen müssen; denn aus dem Zusammenhang der gesetzlichen Regeln (s. namentlich § 223, I („unter Vorlegung der Aktie") geht hervor, dass das Gesetz sich eine Uebertragung der Aktie immer nur als Uebertragung der Aktienurkunde gedacht hat." Inwiefern dieser Zusammenhang diese Ansicht bestätigen soll, ist aber nicht ersichtlich, wird auch von Cosack nicht näher begründet. Die von Ring zur Argumentation aufgestellte Behauptung, dass die Mitgliedschaft ohne Urkunde nicht übertragen werden könne, weil unter anderem zwecks Eintragung des Aktienüberganges im Aktienbuch die Aktie vorzulegen sei, wird zutreffend von Staub[56]) dahin widerlegt, dass diese Ansicht zu formalistisch sei und auch den Gesetzesintentionen nicht entspreche.

Jacobi[57]) bemerkt zu dieser Frage folgendes:

„Das Recht der Mitgliedschaft besteht auch, bevor die Urkunde ausgestellt ist; denn die Aktiengesellschaft besteht mit Wirkung nach innen bereits mit der Feststellung und der Uebernahme der Aktien durch die Aktionäre, mit Wirkung nach Aussen durch Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister[58]). Demnach sind Mitgliedschaftsrechte auch vor Ausgabe von Aktien vorhanden. Die Aktien sind keine konstitutive Urkunden, daher steht auch mangels positiver Bestimmung nichts im Wege, dass das Aktienrecht übertragen wird, ohne dass eine Verbriefung stattgefunden hätte. Ist aber eine Aktie ausgestellt, so hat sie die Natur der Wertpapiere, ihre Innehabung ist also zur Ausübung des in ihnen verbrieften Rechts notwendig."

---

[56]) § 179, Anm. 11.
[57]) S. 351.
[58]) §§ 188, 200 HGB.

Findet also nach herrschender Lehre eine Veräusserung und Uebertragung unbeurkundeter Aktien statt, so folgt daraus auch die Zulässigkeit der Pfändung derartiger Aktien. Die Vorschriften der §§ 808 ff. ZPO. aber finden hier keine Anwendung, vielmehr erfolgt die Pfändung nach den Vorschriften der ZPO. über die Zwangsvollstreckung in Forderungen und andere Vermögensrechte.

Im Gegensatz zur Pfändung in beurkundete Aktien wird hier die Pfändung nicht durch den Gerichtsvollzieher, sondern durch das Vollstreckungsgericht vorgenommen[59]). (Zuständig ist als solches das Amtsgericht, bei dem der Schuldner seinen allgemeinen Gerichtsstand hat und in Ermangelung eines solchen das Amtsgericht, bei welchem für eine Klage gegen den Schuldner der Gerichtsstand des Vermögens begründet sein würde.

Die Pfändung in unbeurkundete Aktien erfolgt durch den Pfändungsbeschluss gemäss §§ 857, 829 ZPO. und Ueberweisungsbeschluss, wobei das gepfändete Aktienrecht dem Gläubiger zur Einziehung oder an Zahlungsstatt zum Nennwert überwiesen werden kann nach §§ 857, 835 oder nach §§ 857, 844, wonach durch das Vollstreckungsgericht auf Antrag an Stelle der Ueberweisung eine andere Art der Verwertung erfolgen kann.

Allerdings spricht § 829 ZPO. von einem Drittschuldner unter der Voraussetzung, dass auch ein Forderungsrecht vorhanden ist. Die Vorschrift des § 829 soll aber auf andere Vermögensrechte, die nicht Gegenstand der Zwangsvollstrekkung in das unbewegliche Vermögen sind, entsprechende Anwendung finden[60]). Ist also ein Forderungsdrittschuldner nicht vorhanden, so wird man hier bei entsprechender Anwendung

---

[59]) § 828 ZPO.
[60]) § 857 ZPO.

unter Drittschuldner die Aktiengesellschaft zu verstehen haben, der gegenüber das zu pfändende Aktienrecht besteht.[61])

Im Gegensatz zur Ueberweisung zur Einziehung, die den Gläubiger berechtigt, die im Vermögen des Schuldners bleibende Forderung des Schuldners im eigenen Namen einzuziehen, geht durch die Ueberweisung an Zahlungsstatt zum Nennwert die Forderung auf den Gläubiger über wie bei einer Zession, mit der Wirkung, dass der Gläubiger, soweit die Forderung besteht, wegen seiner Forderung an den Schuldner als befriedigt anzusehen ist[62]).

Die Einziehbarkeit eines Rechts setzt entweder eine vermöge dieses Rechts geschuldete Leistung voraus, die unmittelbar auf Geld gerichtet ist, oder zum mindesten die Zulässigkeit einer Ausübung dieses Rechts Dritten gegenüber, die dem Gläubiger ebenfalls einen Geldertrag liefert[63]). Eine Ueberweisung zur Einziehung kann beim Aktienrecht nicht in Frage kommen, da das Aktienrecht nicht eingezogen werden kann. Es würde also nur eine Ueberweisung an Zahlungs statt zum Nennwert möglich sein. Hiermit wird aber dem Gläubiger nur selten gedient sein; in der Regel wird er nicht das Aktienrecht selbst erwerben wollen, sondern er wird sich aus dem Wert des Aktienrechts befriedigen wollen.

Regelmässig aber wird das Vollstreckungsgericht auf Antrag des Gläubigers an Stelle der Ueberweisung eine andere Art der Verwertung und zwar Veräusserung des gepfändeten Aktienrechts im Wege der Versteigerung oder durch Verkauf aus freier Hand anordnen. Diese Versteigerung vollzieht sich aber nicht nach §§ 816 ff. ZPO., die ja eine Sachpfän-

---

[61]) Stein, § 857, III.
[62]) § 835.
[63]) Paech, Arch. BR. 26, 20.

dung voraussetzen, sondern nach den allgemeinen Vorschriften des BGB. durch den Gerichtsvollzieher oder eine andere Person, es sei denn, dass das Gericht besondere Anordnungen trifft[64]). Vor dem Beschluss, durch welchen dem Antrage stattgegeben wird, ist der Gegner zu hören, sofern nicht eine Zustellung im Ausland oder eine öffentliche Zustellung erforderlich wird.

§ 3.

Verpfändung von Aktien.

A. Die Bestellung des Pfandrechts.

1) an Namensaktien,

a) an indossablen Namensaktien gemäss § 1292 BGB.

Ein Pfandrecht kennt unser BGB. nur an beweglichen Sachen und an Rechten, indem es im § 1204 in Verbindung mit § 1273 den Begriff definiert als die Belastung einer beweglichen Sache bezw. eines Rechts zur Sicherung einer Forderung in der Weise, dass der Gläubiger berechtigt ist, Befriedigung aus der Sache oder dem Rechte zu suchen.

Nach der Darstellung des Gesetzes erscheint nur als eine Unterart des Pfandrechts an Rechten das in den §§ 1292 bis 1296 BGB. geregelte Pfandrecht an Wertpapieren. Sowohl wegen seiner grossen wirtschaftlichen Bedeutung als wegen seiner in der Doppelnatur der Wertpapiere als körperliche Gegenstände und zugleich als Träger des in ihnen verbrieften Rechts begründeten eigenartigen gesetzlichen Normierung, die sich als eine Verquickung der Vorschriften über das Pfandrecht an Sachen das an Rechten darstellt, nimmt das Pfandrecht an Wert-

---

[64]) Stein § 844, III.; Paech, Arch. BR. 26, 22.

papieren jedoch eine derartige Sonderstellung ein, dass man es wohl mit Recht als gleichwertig neben die beiden anderen Arten stellen darf[65]).

§ 1292 bestimmt: „Zur Verpfändung eines Wechsels oder eines anderen Papiers, das durch Indossament übertragen werden kann, genügt die Einigung des Gläubigers und des Pfandgläubigers und die Uebergabe des indossierten Papiers". Zu den „anderen" durch Indossament übertragbaren Papieren gehört äuch, wie bereits festgestellt, die Namensaktie nach § 222 Abs. 3 HGB., die infolge dieser Bestimmung ein gesetzliches Orderpapier ist, also nach § 1292 BGB. gepfändet werden kann.

Erfordernisse der Verpfändung einer Namensaktie sind:

a) die zu jeder Verpfändung erforderliche Einigung darüber, dass dem Pfandgläubiger das Pfandrecht zustehen soll. „Wenn im § 1292 als Beteiligter neben dem Pfandgläubiger der Gläubiger genannt wird, so darf daraus nicht die Beschränkung der Vorschriften auf Forderungspapiere gefolgert werden. Gläubiger ist vielmehr derjenige, welchem das Recht aus dem Papier zusteht"[66]), in unserem Falle also der Aktionär. Unter Einigung ist hier der dingliche Vertrag gemeint. Verlangt ist, dass die wesentlichen Momente dieses Vertrages deutlich erkennbar sind. Es muss insbesondere die Forderung und die der Pfandhaftung unterworfene Namensaktie bestimmt bezeichnet sein. An eine bestimmte Form ist die Einigung nicht gebunden. Ebenso ist ein bestimmter Vertragsinhalt nicht vorgeschrieben.

b) Weiter ist zur Verpfändung der Namensaktie die Uebergabe der Aktienurkunde erforderlich. Die Urkunde ist

---

[65]) Liebelt, S. 2.
[66]) Planck, S. 1317.

Trägerin des Rechts, ohne die der Pfandgläubiger nicht in der Lage ist, das verbriefte Recht (Aktienrecht) geltend zu machen .Wie beim Fahrnispfand, so kann auch hier das constitutum possessorium die Uebergabe als Voraussetzung des Pfandrechts nicht ersetzen. Die Uebergabe kann der Einigung vorangehen oder nachfolgen; denn Einigung und Uebergabe bilden zwei selbständige, nebeneinanderstehende Erfordernisse. So kann die Einigung vorhanden sein und doch kann der Eigentümer Uebergabe und Besitzzübergang nicht wollen[67]). Es kann ferner auch die Namensaktie, die der Verpfänder noch nicht besitzt, in der Weise verpfändet werden, dass das Pfandrecht erworben wird, sobald der Verpfänder den Besitz erlangt und ihn sodann auf den Pfandgläubiger überträgt. Der Pfandgläubiger muss den Besitz des Pfandes also immer mit dem Willen des Verpfänders erlangen und die Willensübereinstimmung des Verpfänders muss auch bis zur Inbesitznahme der Pfandsache durch den Gläubiger andauern. Es ist demnach die brevi manu traditio der Namensaktie unbedingt zulässig[68]).

Ob diese Uebergabe im Sinne des § 1292 BGB., die begrifflich mit der des § 1205 übereinstimmt, wie diese und die denselben in § 1293 BGB. gleichgestellten Inhaberpapiere durch eines der in §§ 1205 und 1206 zugelassenen Ersatzmittel der Uebergabe ersetzt werden kann, darüber herrscht in der Literatur lebhafter Streit. Die herrschende Ansicht[69]) schliesst mit Recht die Surrogate der Uebergabe nach § 1205, Abs. 2 wie nach § 1206 BGB. aus, hält also Abtretung des gegen einen dritten Besitzer bestehenden Herausgabeanspruchs und Ein-

[67]) RG. JW. 1908, S. 681.
[68]) § 1205, Abs. 1, S. 2.
[69]) Biermann, S. 729; Planck, S. 1320; Staudinger, S. 1517; Düringer-Hachenburg, § 368 Anm. 13; Staub, § 368 Anm. 16; Felsmann, S. 18; Liebelt, S. 13.

räumung des Mitbesitzes für unzulässig und verlangt zu einer wirksamen Verpfändung von Orderpapieren nach § 1292 BGB. die körperliche Uebergabe des Papiers zum Alleinbesitz des Pfandgläubigers. „Unter körperlicher Uebergabe des indossablen Papiers ist diejenige Uebergabe zu verstehen, welche bei der Indossierung zu dem Zwecke geschieht, das mit dem Indossament versehene Papier zu begeben."[70]) Der gesetzgeberische Grund für das Erfordernis der Uebergabe liegt darin, dass der Pfandgläubiger in die Lage versetzt wird, die Leistung gegen Aushändigung des Papiers an den Schuldner entgegenzunehmen[71]). Dem Pfandgläubiger muss daher das Papier real übergeben werden, damit er es dem Schuldner gegen dessen Leistung aushändigen kann, weil ohne diese Leistung der Schuldner nicht zu leisten braucht. Der Gläubiger hätte im anderen Falle nicht die Rechtsstellung, die dem Wesen dieser Papiere entspricht. Liebelt[72]), der obige Beweisführung nicht für ausreichend hält, führt als weiteren Grund an, im § 1292 spreche das Gesetz ausdrücklich nur von Uebergabe, während beim Pfandrecht an beweglichen Sachen und Inhaberpapieren durch die §§ 1205, Abs. 2 und 1206 BGB. jene Uebergabesurrogate der körperlichen Uebergabe gleichgestellt seien. Eine stillschweigende Verweisung auch für Orderpapiere anzunehmen, dazu liege mit Rücksicht auf die eigenartige Struktur derselben kein Anlass vor. Wir kommen also zu dem Resultat, dass zur Uebergabe der Namensaktie die unmittelbare Einräumung des Besitzers erforderlich ist, da nur in diesem Falle der Pfandgläubiger in der Lage ist, seine Rechte aus dem Pfandrechte geltend zu machen.

Das Indossament muss ein eigentliches Vollindossament sein, dagegen darf es kein blosses Prokuraindossament[73]) sein,

---

[70]) Planck, S. 1317.
[71]) Art. 36 WO. mit § 364, Abs. 3 HGB.
[72]) S. 13.
[73]) Art. 17 WO.

da dieses dem Indossatar nicht diejenige selbständige Rechtsstellung gegenüber dem Indossanten gewährt, welche dem Zwecke der Verpfändung entspricht, und es hätte daher besonderer gesetzlicher Anerkennung bedurft, wenn das Prokuraindossament für die Verpfändung dem eigentlichen Indossamente hätte gleichgestellt werden sollen[74]). Es genügt zur Bestellung des Pfandrechts der Namensaktie natürlich auch Blankoindossament und ferner auch die blosse Uebergabe des Papiers, wenn das Papier bereits mit einem Blankoindossament versehen ist. Das ergibt sich deutlich aus den in § 1292 ausgedrückten Worten: „Uebergabe des indossierten Papiers". Durch das Blankoindossament nähert sich die Namensaktie der Inhaberaktie, kommt ihr aber nicht gleich, zumal ja der Gesellschaft gegenüber immer nur der in das Aktienbuch Eingetragene als Aktionär gilt.

Streitig ist in der Literatur die Frage nach den Wirkungen des im § 1292 erforderlichen Indossaments. Durch das eigentliche Indossament in Verbindung mit einem gültigen Begebungsvertrage werden im allgemeinen einerseits das Eigentum am Papier, andererseits alle Rechte aus dem Papier auf den Indossatar übertragen[75]). Es fragt sich, ob auch im Falle des § 1292 BGB. das Vollindossament dazu bestimmt ist, Eigentum am Papier und alle Rechte aus dem Papier zu übertragen, oder ob an der Aktienurkunde und dem in ihr verbrieften Recht ein Pfandrecht und nur ein solches bestellt wird, d. h. ob es sich um eine fiduciarische Eigentumsübertragung handelt oder ob der Verpfänder Eigentümer der Namensaktie bleibt, während der Pfandgläubiger nur ein Pfandrecht daran erhält? In den Motiven zum Entwurf des BGB. ist die erste

---

[74]) Planck, S. 1317.
[75]) WO. Art. 9, 10; HGB. §§ 363, 364.

Ansicht vertreten[76]). Bei Beratung des Entwurfs in der 2. Kommission liess man die Frage unentschieden[77]). In der Rechtsprechung des RG. ist bis jetzt noch nicht entscheidend Stellung genommen. Die Rechtswissenschaft sieht überwiegend in der Verpfändungsform des § 1292 eine wahre Pfandrechtsbestellung, nicht eine Sicherungsübereignung. Mit dem Inhalt des § 1292 ist die Auffassung unvereinbar, dass durch den im § 1292 vorausgesetzten Rechtsakt nicht ein Pfandrecht bestellt, sondern das Papier und die Rechte aus ihm fiduciarisch auf den Pfandgläubiger übertragen werden und dieser nur obligatorisch zu einer dem Indossament entsprechenden Ausübung des übertragenen Rechts verpflichtet werde[78]).

Wortlaut und Inhalt der §§ 1292, 1294, 1295 und ihre Stellung im BGB. führen zu der Annahme, dass die der Begebung des Papiers zugrunde liegende Einigung die Bestellung des Pfandrechts zum Gegenstande haben soll. Die Form der Uebertragung durch Indossament aber steht dem nicht entgegen, weil hier wie auch sonst bei der Uebertragung durch Indossament entscheidend für das Rechtsverhältnis nicht das Indossament selbst ist, sondern der Begebungsvertrag[79]). „Wenn man davon ausgeht, dass durch das Indossament auf den Indossatar immer zwar die Papierlegitimation übergeht, im übrigen aber der Parteiwille entscheidet, ob auch Papiereigentum übergehen solle oder nicht, so kann es nicht zweifelhaft sein, dass durch das Indossament zu Pfandzwecken nur ein Pfandrecht am Papier und dem Recht aus ihm begründet wird."[80]) Eigentum an der Namensaktie wird also

---

[76]) M. 3, 868.
[77]) Prot. 3, 527—529.
[78]) s. Dernburg III, § 281, 1; Turnau-Förster, Erl. 1a zu § 1296, S. 914.
[79]) RG. Seuff. Arch. 80, Nr. 47.
[80]) Jacobi, S. 56.

nur dann übertragen, wenn ein gültiger auf die Uebertragung gerichteter Vertrag hinzutritt. Bei dem im § 1292 BGB. vorausgesetzten Tatbestande liegt der Uebergabe der indossierten Aktienurkunde zwar auch ein Vertrag zu Grunde, aber nicht ein auf Uebertragung des Eigentums, sondern ein auf Bestellung des Pfandrechts an der Aktienurkunde gerichteter Vertrag. Durch das mit diesem Vertrage verbundene Indossament wird deshalb lediglich ein Pfandrecht an der Namensaktie begründet.

b) An Namensaktien gemäss § 1274 BGB.

Wenn das Gesetz in § 1292 bestimmt, dass zur Verpfändung eines Orderpapiers die Einigung des Gläubigers und des Pfandgläubigers und die Uebergabe des indossierten Papiers „genügt" und nicht „ist erforderlich,"[81]) so will es damit sagen, dass zur Verpfändung eines Orderpapiers auch die allgemeine Form der Verpfändung einer Forderung nach Art der Abtretung gewählt werden kann.[82]) Für eine solche Uebertragung im Sinne der allgemeinen Vorschriften ist insbesondere § 1274 BGB. massgebend. Durchweg wird die Zulässigkeit der Pfandzession unter Hinweis auf den Wortlaut und die Entstehungsgeschichte des § 1292 auch anerkannt.

Nach § 1274 erfolgt die Bestellung des Pfandrechts an einem Rechte nach den für die Uebertragung des Rechtes geltenden Vorschriften. Ist zur Uebertragung des Rechtes die Uebergabe einer Sache erforderlich, so finden die Vorschriften der §§ 1205, 1206 BGB. Anwendung. Und Abs. 2 § 1274 fügt hinzu: soweit ein Recht nicht übertragbar ist, kann ein Pfandrecht an dem Rechte nicht bestellt werden.

Wenn das Gesetz oder der Gesellschaftsvertrag nichts über die Uebertragung des Mitgliedschaftsrechts bestimmt, so ist

[81]) Wie im 1. Entwurf.
[82]) P. III, 529.

die Bestellung des Pfandrechts in der Form der Abtretung stets zulässig. Ja, sie ist sogar die einzig mögliche Form der Verpfändung, wenn die Uebertragung des Aktienrechts durch Indossament ausgeschlossen ist. Eine Pfandzession liegt auch dann vor, wenn die Pfandindossierung nichtig war und anzunehmen ist, dass die Parteien bei Kenntnis der Nichtigkeit des Indossaments die Pfandzession gewollt hätten,[83]) wie dies analog auch bei der gewöhnlichen Indossierung der Fall ist. Demnach kann das Aktienrecht formlos und mündlich durch Abtretungsvertrag zwischen dem Aktionär und dem Erwerber der Namensaktie übertragen werden. Daher ist auch der dingliche Verpfändungsvertrag formlos. Zur gültigen Verpfändung ist aber die Uebergabe der Aktienurkunde erforderlich, da es auch zur Uebertragung des Aktienrechts der Uebergabe der Aktienurkunde bedarf. Ist die Aktienurkunde im Besitze des Pfandgläubigers, so bedarf es nur der Einigung über die Entstehung des Pfandrechts[84]). Die Uebergabe kann auch durch Uebertragung des mittelbaren Besitzes unter Anzeige an den unmittelbaren Besitzer oder durch Einräumung des Mitbesitzes erfolgen[85]), nicht aber durch Besitzkonstitut. Eine Anzeige an die Aktiengesellschaft nach § 1280 BGB. ist hier ebenso wenig erforderlich, wie bei der Indossierung der Namensaktie; die Uebergabe der Aktienurkunde macht sie entbehrlich, da der Aktionär dann nicht mehr legitimiert ist. Es bedarf keiner Frage, dass das Statut der Aktiengesellschaft für diese Form der Uebertragung ebenso wie für die Uebertragung durch Indossament erschwerende Bedingungen aufstellen kann, so Zustimmung der Gesellschaft oder auch schriftliche Form des Pfandvertrages.

Streitig ist hier die Frage, ob die Abtretung auch so erfolgen kann, dass der veräussernde Aktionär eine schriftliche

[83]) § 140 BGB.
[84]) § 1205, Abs. 1, S. 2.
[85]) § 1205, Abs. 2 und § 1206.

Abtretungserklärung aushändigt, in der der Name des Erwerbers nicht erwähnt ist und der dann diese offene Stelle später ausfüllen darf. Da weder das BGB. noch das HGB. diese Art der Uebertragung positiv ausgeschlossen hat, so dürften ihrer rechtlichen Zulässigkeit keine Bedenken entgegenstehen. Auch wirtschaftliche Gründe dürften hierfür sprechen, da möglicherweise der Erwerber nur den materiellen Gegenwert für die Aktie haben will, ohne auch auf die Ausübung der Mitgliedschaftsrechte der Aktiengesellschaft gegenüber Wert zu legen. Diese Blankozession dürfte zulässig sein.[86]) Daher ist auch die Pfandbestellung an der Namensaktie in dieser Form im Sinne des § 1274 BGB. gestattet.

c) An vinkulierten Namensaktien.

Besonderheiten gelten noch für die Bestellung des Pfandrechts an vinkulierten Namensaktien, d. h. solchen Aktien, deren Uebertragung an die Zustimmung der Gesellschaft gebunden ist und die auf einen Mindestbetrag ausgestellt sind, der weniger als 1000.— Mark, mindestens aber 200.— Mark beträgt[87]). Das Gesetz hat hier insofern Erschwerungen getroffen, als es zur Uebertragung dieser Aktien die Zustimmung des Aufsichtsrats und der Generalversammlung erfordert. Ausserdem ist Erfordernis, dass die Uebertragungserklärung gerichtlich oder notariell beglaubigt ist und die Person des Erwerbers bezeichnen muss.[88])

Ist eines dieser Erfordernisse nicht vorhanden, so ist die Uebertragung ungültig. Dies ist für die hier in Rede stehende Uebertragung und mit besonderer Rücksicht auf das Erfor-

---

[86]) Werneburg, S. 192, Nr. 12.
[87]) § 180, Abs. 3 HGB.
[88]) § 222, Abs. 4 HGB.

dernis der Zustimmung der Gesellschaft vom RG.[89]) ausgesprochen und dabei bemerkt worden, dass auch der Gesellschaftsvertrag eine geringere Wirkung der fehlenden Zustimmung nicht festsetzen kann[90]). Hieraus folgt, dass auch die Verpfändung der vinkulierten Namensaktie ohne jenes Erfordernis ungültig ist. Da die vinkulierte Namensaktie ein Rektapapier kraft Gesetzes ist, eine Pfandbestellung an ihr also nicht im Wege des § 1292 BGB. erfolgen kann, ist eine Verpfändung derselben nur in der Form der Pfandabtretung möglich.

Nach § 1274 BGB., wonach die Bestellung eines Pfandrechts an einem Rechte nach den für die Uebertragung des Rechtes geltenden Vorschriften zu erfolgen hat, erfordert also die Verpfändung der vinkulierten Namensaktie:

1. Die Einigung zwischen dem Verpfänder und Pfandgläubiger darüber, dass dem Pfandgläubiger das Pfandrecht an der vinkulierten Namensaktie zustehen soll,

2. die Uebergabe der Aktienurkunde, die auch durch die in §§ 1205, 1206 BGB. vorgesehenen Surrogate ersetzt werden kann, mit Ausnahme des constitutum possessorium;

3. eine die Person des Pfandgläubigers namentlich bezeichnende gerichtlich oder notariell beglaubigte Verpfändungserklärung;

4. die Zustimmung des Aufsichtsrats und der Generalversammlung.

Das Fehlen eines dieser Erfordernisse macht also die Verpfändung ungültig, der Pfandgläubiger hat ein Pfandrecht an der Aktienurkunde nicht erlangt. Allerdings kann die fehlende Zustimmung von Aufsichtsrat und Generalversammlung

---

[89]) RG. 41, 5 und bei Gruch. 55, 1024.
[90]) Staub, § 222, Anm. 11.

nachgeholt werden. Eine Erklärung, durch die sich jemand verpflichtet, eine vinkulierte Namensaktie zu verpfänden, bedarf übrigens nicht der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung; eine solche wird nur zur Bestellung des Pfandrechts verlangt.

2. Die Bestellung des Pfandrechts an Inhaberaktien.

Obwohl das Pfandrecht an Inhaberpapieren nur ein Pfandrecht an Rechten ist, gelten doch nicht die Vorschriften über die Verpfändung von Rechten. Wegen der untrennbaren Verbindung des Rechts aus dem Papier mit dem Recht am Papier wird es pfandrechtlich grundsätzlich so behandelt, wie wenn es sich lediglich um die Verpfändung des Papiers selbst handelte, also um die Verpfändung einer beweglichen Sache. Diesen Grundsatz bringt § 1293 BGB. dadurch zum Ausdruck, dass für das Pfandrecht an einem Inhaberpapier die Vorschriften über das Pfandrecht an beweglichen Sachen gelten. Die Bestellung des Pfandrechts an einem derartigen Papier erfolgt mithin genau in derselben Weise wie an einer Fahrnissache, d. h. es ist neben der an keine Form gebundenen Einigung des Pfandgläubigers und des Verpfänders darüber, dass dem ersteren das Pfandrecht zustehen soll, die Uebergabe des Papiers erforderlich. Für die Bestellung des Pfandrechts an einer Inhaberaktie gelten ebenfalls die Vorschriften der §§ 1205, 1206 BGB. Die Uebergabe braucht nicht gleichzeitig mit der Einigung zu erfolgen, ebensowenig wie das Papier zur Zeit der Einigung vorzuliegen braucht. Die Uebergabe kann also der Einigung zeitlich nachfolgen und vorangehen. Ist der Pfandgläubiger zur Zeit der Einigung bereits im Besitze der Inhaberaktie, so ist die Einigung über die Entstehung des Pfandrechts für die Bestellung derselben genügend[91]).

Ist der Verpfänder nur mittelbarer Besitzer der Inhaberaktie, so kann die körperliche Uebergabe derselben dadurch er-

[91]) § 1205, Abs. 1, S. 2.

setzt werden, dass der Eigentümer den mittelbaren Besitz auf den Pfandgläubiger überträgt und die Verpfändung dem unmittelbaren Besitzer anzeigt[92]). Weiterhin genügt gemäss § 1206 BGB. an Stelle der Uebergabe die Einräumung des Mitbesitzes, wenn sich die Inhaberaktie unter dem Mitverschlusse des Gläubigers befindet.

Diese Frage jedoch, ob die Vorschriften der §§ 1205, Abs. 2 und 1206 bezüglich des Ersatzes der Uebergabe durch Uebertragung des mittelbaren Besitzes oder durch Einräumung des Mitbesitzes hier Geltung haben sollen, wird u. a. von Turnau-Förster bestritten, die unter Berufung auf die rechtliche Natur dieser Papiere und auf die Motive[93a]), worin es heisst: „Für die Fälle der Verwahrung des Papiers unter Mitverschluss oder durch einen Pfandhalter passen die Vorschriften des § 1226 (Entw. I, jetzt §§ 1293, 1294) nicht", die Einräumung des unmittelbaren und alleinigen Besitzes verlangen. Dieser Ansicht ist jedoch nicht beizutreten. Zwar verlangt die Ausübung des Befriedigungsrechts des Pfandgläubigers Alleinbesitz des Papiers; denn die Einziehung erfolgt gegen Aushändigung desselben[93b])u. der Verkauf verpflichtet zur Uebergabe der Sache, aber nichtsdestoweniger hat ja auch der Pfandgläubiger nach dem Eintritt der Voraussetzungen des § 1228 Abs. 2 BGB., die sich aus § 1231 ergebende Befugnis, d. i. Gewährung eines Anspruchs auf Einräumung des Alleinbesitzes gegen den Pfandschuldner bei Eintritt der Fälligkeit der Forderung[94]).

Ebenso wie bei der Verpfändung von Namensaktien ist auch bei der Verpfändung von Inhaberaktien die im § 1280 BGB. geforderte Anzeige an die Aktiengesellschaft — der Paragraph spricht von Anzeige an den Schuldner — überflüssig.

---

[92]) § 1205, Abs. 2

[93a]) Bd. 3, S. 868.

[93b]) § 797 BGB.

[94]) Biermann, S. 731; Planck, S. 1321; Wenzel, S. 14.

§ 3.

B. Die Wirkungen des Pfandrechts.

Der Pfandgläubiger ist nach § 1215 BGB. zur Verwahrung des Pfandes verpflichtet. Voraussetzung der Verwahrungspflicht ist, dass der Pfandgläubiger oder ein Dritter für ihn den Gewahrsam der Aktienurkunde erlangt hat. Ist das Pfandrecht nur durch Einräumung des Mitbesitzes oder durch Einräumung des mittelbaren Besitzes bestellt, so besteht keine Verwahrungspflicht. Sie wird nur in dem Falle wirksam, wo der Pfandgläubiger zur Ausübung seines Pfandrechts den unmittelbaren Alleinbesitz erlangt[95]). Der Pfandgläubiger hat in diesem Falle die Aktienurkunde mit der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt aufzubewahren[96]). Hat er den Pfändungsvertrag als Kaufmann im Betriebe seines Handelsgewerbes abgeschlossen, so hat er bezüglich der Verwahrung der Aktie für die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns einzustehen[97]). Ausserdem würde für ihn das Gesetz betr. die Pflichten der Kaufleute bei Aufbewahrung fremder Wertpapiere vom 5. Juli 1896 (sog. Bankdepotgesetz) zur Anwendung kommen, wonach ein Kaufmann, welchem im Betriebe seines Handelsgewerbes Aktien als Pfand übergeben sind, verpflichtet ist, dieselben unter äusserlich erkennbarer Bezeichnung des Verpfänders gesondert von seinen eigenen Beständen und denen Dritter aufzubewahren, ausserdem hat er ein Handelsbuch zu führen, in welches die Aktien nach Gattung, Nennwert, Nummern oder sonstigen Unterscheidungsmerkmalen der Stücke einzutragen sind[98]). Die Vor-

---

[95]) So Biermann, § 1215, Anm. 12; Staudinger, S. 1411.
[96]) § 276 BGB.
[97]) § 347 HGB.
[98]) § 1 d. Ges. in Verbindung mit § 13, wonach dieses Gesetz auf diejenigen Klassen von Kaufleuten keine Anwendung findet, für welche gemäss § 4 HGB. die Vorschriften über die Handelsbücher keine Geltung haben.

schriften über den Verwahrungsvertrag (§§ 688 ff. BGB.) finden nicht unmittelbare, sondern nur entsprechende Anwendung, weil der Pfandgläubiger die Aktienurkunde, die ihm in Erfüllung eines gesetzlichen Erfordernisses des Pfandrechts übergeben ist, nicht nur im Interesse des Verpfänders, sondern ebenso im eigenen Interesse verwahrt[99]). Deshalb ist der Pfandgläubiger auch befugt, die Aktienurkunde bei einem Dritten zu hinterlegen, und es geht daher nicht an, § 691 S. 1 BGB., wonach der Verwahrer im Zweifel nicht berechtigt ist, die hinterlegte Sache bei einem Dritten zu hinterlegen, auf die Verwahrungspflicht des Pfandgläubigers anzuwenden.

Verletzt der Pfandgläubiger die Rechte des Verpfänders erheblich, z. B. durch Nichterfüllung der Verbindlichkeiten, die dem Pfandgläubiger aus dem Pfandvertrage, nach dem Gesetz oder besonderer Vereinbarung dem Verpfänder gegenüber erwachsen sind, oder masst er sich Befugnisse an, die ihm nicht zustehen, und setzt er das verletzende Verhalten ungeachtet einer Abmahnung des Verpfänders fort, so schützt § 1217 BGB. den Verpfänder durch Einräumung des Anspruchs auf Herausgabe der verpfändeten Aktien an einen Verwahrer, sowie durch Gewährung des Rechts auf vorzeitige Einlösung. Ist eine wesentliche Verminderung des Aktienwertes zu besorgen, z. B., wenn die Aktien im Werte zu sinken drohen, so kann der Verpfänder nach § 1218 von dem Pfandgläubiger Rückgabe der Aktien gegen anderweitige Sicherheitsleistung verlangen; die Sicherheitsleistung durch Bürgen ist ausgeschlossen.

Die Herausgabe der Aktien gegen die anderweitige Sicherheit erfolgt Zug um Zug und zwar bei indossablen Namensaktien durch Rückgabe der auf den Verpfänder indossierten

---

[99]) RGK. § 1215, Anm. 2.

Aktienurkunden, während einfache Rückgabe ausreichend ist sowohl bei Inhaberaktien, als auch wenn die Pfandbestellung nach den Vorschriften über die Verpfändung von Rechten erfolgt ist. Letzteres gilt auch bei vinkulierten Namensaktien. Wenn in einem solchen Falle der Pfandgläubiger nicht freiwillig den Umtausch gestattet, so wird der Verpfänder nur durch eine einstweilige Verfügung des Gerichts vor Schaden zu schützen sein; für den trotzdem oder mangels solcher Verfügung eintretenden Schaden haftet der Pfandgläubiger.[100])

§ 1218 BGB. legt, wie bereits dargelegt, dem Pfandgläubiger die Verpflichtung auf, gegen anderweitige Sicherheitsleistung in die Rückgabe des Pfandes einzuwilligen, wenn eine wesentliche Minderung seines Wertes zu besorgen ist. Wenn zwar § 1218 nicht ausdrücklich ausspricht, dass der Pfandgläubiger selbst bei den für den Pfandersatz notwendigen rechtsgeschäftlichen Handlungen mitzuwirken hat, so muss dieser doch auch dazu für verpflichtet erachtet werden, sofern nach den Umständen des Falles Treu und Glauben eine solche Mitwirkung gebieten.

Unter besonderen Umständen gilt in analoger Anwendung des § 1218 BGB. der Pfänder als befugt, vom Pfandgläubiger den Verkauf von Aktien zu verlangen. Das RG. hat in mehreren Entscheidungen[101]) diesen Standpunkt vertreten, dass, wenn fortdauernder Kursrückgang der verpfändeten Wertpapiere zu befürchten sei und der Verpfänder andere Sicherheiten zum Austausch zur Zeit nicht besässe, derselbe den Pfandgläubiger ersuchen kann, die Papiere zu verkaufen, die zur vollen Befriedigung des Pfandgläubigers noch ausreichen. In solchen Fällen handelt es sich nicht um einen gegen den

---

[100]) Düringer-Hachenburg Vorbem. zu § 368, Note VIII, 1, c.
[101]) JW. 1910, S. 816, Nr. 36; RG. 74, 151; RG. 101, 47.

Schuldner gerichteten Pfandverkauf, sondern um Massnahmen, die dazu dienen sollen, dem Verpfänder das Geld zur Befriedigung des Pfandgläubigers zu verschaffen, wozu ihm dieser behilflich sein muss. Wider Treu und Glauben[102]) verstösst daher der Pfandgläubiger, wenn er, ohne dass seine Interessen dadurch gefährdet werden, es unterlässt, die infolge dauernden Kursrückganges immer mehr entwerteten, aber zu seiner Befriedigung noch voll ausreichenden Wertpapiere zu verkaufen. Mit Recht hat daher das RG. den Pfandgläubiger für die unverhältnismässig grossen wirtschaftlichen Nachteile, die dem Verpfänder infolge der Nichtvornahme des Verkaufs erwachsen sind, schadensersatzpflichtig gemacht. Diese vom RG. vertretene analoge Anwendung des § 1218 BGB. wird auch von der herrschenden Literatur geteilt[103]).

Der Pfandgläubiger hat im Falle zu besorgender wesentlicher Wertverminderung eine entsprechende Befugnis wie der Verpfänder, indessen nur unter der weiteren Voraussetzung, dass seine Sicherheit gefährdet ist[104]). Sind die erforderlichen Voraussetzungen vorhanden, so hat der Pfandgläubiger das Recht, die verpfändeten Aktien öffentlich versteigern zu lassen. Haben die Aktien jedoch einen Markt- oder Börsenpreis, so kann der Pfandgläubiger den Verkauf aus freier Hand durch einen zu solchen Verkäufen öffentlich ermächtigten Handelsmäkler oder durch eine zur öffentlichen Versteigerung befugte Person zum laufenden Preise bewirken[105]). Sowohl dem Verkauf wie der Versteigerung muss eine Androhung und eine Fristbestimmung zur Leistung anderweitiger Sicherheit vorausgehen. Der durch die öffentliche Versteigerung bezw.

---

[102]) JW. 1910, S. 816, Nr. 36 = RG. 74, 151: RG. 101, 47.
[103]) So Staudinger, § 1218, Anm. 4; RGK. § 1218, Anm. 1; Staub, § 368, Anm. 35.
[104]) § 1219 BGB.
[105]) § 1221.

den Verkauf der Aktie erzielte Erlös tritt an die Stelle des Pfandes und an ihm besteht das Pfandrecht weiter.

Diese Art der Sicherung des Pfandgläubigers, der sogen. Versicherungsverkauf, ist aber nicht zu verwechseln mit dem Befriedigungsverkauf, der die wesentlichste Befugnis des Pfandgläubigers ist und die erst mit Fälligkeit seiner Forderung entsteht. Sonderbestimmungen hierfür sind in den §§ 1294, 1295 BGB. enthalten. Aus dem Inhalt des § 1294 ergibt sich, dass dieser nur auf Papiere anwendbar ist, aus denen eine Leistung verlangt werden kann, also auf Namens- oder Inhaberaktien nur insoweit, als sie zur Erhebung der Gewinnanteilscheine berechtigen (und besondere Gewinnanteilscheine nicht ausgegeben sind)[106]).

Bezüglich der Inhaberaktie erfolgt demnach die Befriedigung des Pfandgläubigers nach den allgemeinen Vorschriften der §§ 1228 bis 1248 BGB. über den Pfandverkauf von beweglichen Sachen. Vorherige Androhung ist also nach § 1234 erforderlich.

Auf Namensaktien ist jedoch die Bestimmung des § 1295 BGB. anzuwenden, wonach der Pfandgläubiger nach Fälligkeit seiner Forderung berechtigt ist, die Aktien aus freier Hand durch einen zu solchen Verkäufen öffentlich ermächtigten Handelsmakler oder durch eine zur öffentlichen Versteigerung befugte Person zum laufenden Preise verkaufen zu lassen. Dagegen hat der Pfandgläubiger nicht das Recht, die Namensaktie öffentlich versteigern zu lassen. Diese Vorschrift wurde deshalb ausgeschlossen, weil man annahm, dass bei Versteigerung von Orderpapieren ein angemessenes Ergebnis nicht erzielt würde[107]).

---

[106]) Staub, § 368, Anm. 17; Planck, § 1294 Anm. 1; RG. 42, 155.
Anm. 2.

[107]) Staudinger, § 1295 Anm. a; Planck, Anm. 2; Biermann, Anm. 2.

Neben dieser Befriedigungsart steht dem Pfandgläubiger die Befriedigung auf Grund eines vollstreckbaren Titels nach den für die Zwangsvollstreckung geltenden Vorschriften zu[108]). Das trifft vor allen Dingen zu, wenn die Namensaktie keinen Börsen- oder Marktpreis hat und wenn ihre Indossierbarkeit durch Statut ausgeschlossen ist. Hier findet die Befriedigung gemäss § 821 ZPO. statt, d. h.: Haben die Papiere einen Börsen- oder Marktpreis, so hat sie der Gerichtsvollzieher aus freier Hand zum Tageskurse zu verkaufen, andernfalls nach den Vorschriften der §§ 814, 816, 819 ZPO. öffentlich zu versteigern. Entspricht eine solche Versteigerung den Interessen des Pfandgläubigers oder des Verpfänders nicht, so kann das Vollstreckungsgericht auf einen diesbezüglichen Antrag eine andere Art der Verwertung anordnen[109]), so z. B. bestimmen, dass die Namensaktien, obwohl sie einen Börsenpreis nicht haben, durch den Gerichtsvollzieher freihändig zu verkaufen sind oder dass dieser Verkauf aus freier Hand durch einen Kursmakler statt durch einen Gerichtsvollzieher erfolgen soll.

Da der Pfandgläubiger bereits nach § 1295 BGB. berechtigt ist, die Namensaktie gemäss § 1221 zu verkaufen, so gibt ihm § 821 ZPO. keine neue Befugnis.

Bei vinkulierten Namensaktien, die im Hinblick auf § 222 Abs. 4 HGB. nicht indossabel sind, kommen die Vorschriften des § 1277 BGB. ebenfalls zur Anwendung, auch wenn sie einen Börsen- oder Marktpreis haben.

Fraglich ist, ob bei Verpfändung von Aktien dem Pfandgläubiger auch das mit den Aktien verbundene Stimmrecht zusteht. Die Frage ist der Regel nach zu verneinen; denn das Stimmrecht in der Generalversammlung stellt sich immerhin

---

[108]) § 1277 BGB.
[109]) § 825 ZPO.

für den Pfandgläubiger als ein Gebrauchsvorteil dar[110]), gemäss § 1213 Abs. 1 BGB. aber, der hier ja mit zur Anwendung kommt, gewährt das Pfandrecht dem Pfandgläubiger nicht ohne weiteres einen Anspruch auf die Nutzungen des Pfandes, zu denen auch die Gebrauchsvorteile gehören[111]). Das Stimmrecht steht dem Aktionär allein zu. Der Verpfänder selbst bleibt Aktionär der Gesellschaft. Eine Eintragung der Verpfändung in das Aktienbuch erfolgt nach deutschem Recht nicht, weil dieses nur der wirklichen Uebertragung des Rechts, nicht der Bestellung von beschränkten dinglichen Rechten dient. Zudem bestimmt auch § 223 HGB., dass das Aktienbuch nur die Namen der Mitglieder zu enthalten hat; hier handelt es sich aber nur um die Bestellung eines beschränkten dinglichen Rechts, des Pfandrechts, bei der der Pfandgläubiger gar nicht die Absicht hat, Aktionär zu werden und ebenso wenig der bisherige Aktionär mit der Verpfändung seine Mitgliedschaftsrechte aufgeben will[112]). Nur der Aktionär ist befugt, die Mitverwaltungsrechte, insbesondere das Stimmrecht auszuüben, doch kann bei Inhaberaktien der Pfandgläubiger durch den blossen Besitz der Aktie der Gesellschaft gegenüber als Aktionär legitimiert sein, ebenso wie es möglich ist, dass dem Pfandgläubiger kraft besonderer Vereinbarung das Stimmrecht im Pfandvertrage zugestanden wird. Wenn also regelmässig der Verpfänder Aktionär bleibt, so muss man ihm auch die Möglichkeit geben, sein Stimmrecht auszuüben. Ist aber zur Ausübung des Stimmrechts nach den Statuten der Aktiengesellschaft die Vorlegung der Aktienurkunde erforderlich, so kann der Verpfänder verlangen, dass der Pfandgläubiger, in dessen Händen sich die Aktienurkunde befindet, diese Vorlegung vornimmt, ohne den Besitz an ihr

---

[110]) § 100 BGB.
[111]) Staudinger, S. 1521.
[112]) Lehmann, S. 62.

aufzugeben, insbesondere die Aktie bei der Aktiengesellschaft unter der Bedingung hinterlegt, dass sie nur an den Aktionär und an ihn gemeinschaftlich herausgegeben werden kann.[113])

Dieses Recht kann der Verpfänder selbst durch Klage und einstweilige Verfügung durchsetzen. Ungerechtfertigte Verweigerung der Herausgabe der Aktienurkunde macht den Pfandgläubiger eventuell sogar schadensersatzpflichtig. Jn der Ausübung seines Mitverwaltungsrechts ist der Verpfänder frei. Seine Verfügungsfreiheit findet nur eine Grenze in dem Recht des Pfandgläubigers. So kann er das verpfändete Aktienrecht nicht einseitig aufheben oder dasselbe zu Ungunsten des Pfandgläubigers beeinträchtigen.[114])

Nach § 1276 kann ein verpfändetes Recht durch Rechtsgeschäft nur mit Zustimmung des Pfandgläubigers aufgehoben werden. Die Zustimmung, die unwiderruflich ist, ist demjenigen gegenüber zu erklären, zu dessen Gunsten sie erfolgt. Das Gleiche gilt im Falle einer Aenderung des Rechts, sofern sie das Pfandrecht beeinträchtigt. Unter Rechtsgeschäft wird man auch die Teilnahme an der Beschlussfassung der Aktiengesellschaft ziehen müssen.[115])

Kennt die Aktiengesellschaft das Pfandrecht nicht, so ist im Verhältnis des Pfandgläubigers zur Gesellschaft die Bestimmung des Aktionärs gültig[116]). Die Bestimmung des Verpfänders beseitigt also das Recht des Pfandgläubigers. Die Beweislast darüber, dass die Aktiengesellschaft das Pfandrecht des Pfandgläubigers kannte, trifft den Pfandgläubiger.[117]) Beschlüsse der Generalversammlung, die das Aktienrecht zu Un-

---

[113]) Derselbe, S. 63.
[114]) § 1276 BGB.
[115]) Lehmann, S. 63.
[116]) § 1275.
[117]) § 1275 in Verbindung mit § 407 BGB.

gunsten des Pfandgläubigers beeinträchtigen, sind, auch wenn sie mit Zustimmung des Verpfänders zustande gekommen sind, gültig. Dem Pfandgläubiger steht höchstens ein obligatorischer Anspruch auf Schadensersatz gegen den Verpfänder offen.[118])

Das Bezugsrecht auf neue Aktien verbleibt als selbständiges Nebenrecht beim Verpfänder, der Pfandgläubiger ist aber nach Treu und Glauben verpflichtet, die Aktien einzureichen, damit der bezugsberechtigte Verpfänder mit dem von ihm zu zahlenden Bezugspreise das Bezugsrecht ausüben kann. Nach dem Eintritt der Verkaufsberechtigung für die verpfändeten Aktien wird der Pfandgläubiger verpflichtet sein, das Bezugsrecht beim Verkauf der Aktien dem Verpfänder vorzubehalten.[119])

Zweifel herrschen noch über das Recht des Pfandgläubigers auf den Bezug der Dividende. Nach § 1296 BGB. erstreckt sich das Pfandrecht an einem Wertpapier auf die zu dem Papier gehörenden Zins-, Renten- oder Gewinnanteilscheine nur dann, wenn sie dem Pfandgläubiger übergeben sind, also nicht von selbst. Sind diese dem Pfandgläubiger nicht übergeben, so ergibt sich, dass der Pfandgläubiger ein Pfandrecht hieran nicht besitzt. Sind zu der Aktie keine besonderen Dividendenscheine ausgegeben, so bedeutet dies natürlich nicht eine Verneinung des Dividendenbezugrechts. Es greift vielmehr die zutreffende Erwägung des RG. 42, 157 Platz, wonach das Dividendenrecht als ein Teil des Aktienrechts in der Aktienurkunde notwendig mitverbrieft ist. Als weitere Schlussfolgerung ergibt sich, dass mit dem Aktienrecht auch das Dividendenrecht mitverpfändet ist und somit bezüglich

---

[118]) Lehmann, S. 64.

[119]) Herold, Gruch. Beiträge Bd. 65, S. 385 ff.; Bank-Arch. 1922, S. 169.

der Dividende ein Einziehungsrecht des Pfandgläubigers nach § 1294 verbunden ist. Eine besondere Pfandbestellung an dem nicht verbrieften Dividendenrecht ist also nicht nötig, da dieses ja nichts anderes ist als ein Teil der Rechte, aus denen das Aktienrecht besteht.[120]) Ergänzend wäre noch zu erwähnen, dass in dem Fall, dass selbständige Dividendenscheine ausgegeben sind und diese dem Pfandgläubiger mit übergeben wurden, der Verpfänder, falls nicht etwas Gegenteiliges bestimmt ist, die Herausgabe dieser Scheine insoweit verlangen kann, als sie vor dem Eintritt der Fälligkeit der Pfandforderung fällig waren. (§ 1296, S. 2.).

§ 3.

C. Der Schutz des gutgläubigen Pfandnehmers.

Der Schutz des gutgläubigen Pfanderwerbs vom legitimierten Nichteigentümer hat bei Inhaber- und Namensaktien insofern Besonderheiten aufzuweisen, als diese getrennten Regelungen unterworfen sind. Der gutgläubige Erwerb von Inhaberaktien folgt den Vorschriften über den gutgläubigen Erwerb von beweglichen Sachen. Bei der Verpfändung seitens eines Nichteigentümers entsteht ein rechtsgültiges Pfandrecht, wenn der Pfandgläubiger bei der Besitzerlangung sich in gutem Glauben befindet,[121]) ausgenommen bei gestohlenen, verloren gegangenen oder sonst abhanden gekommenen Sachen.[122]) Doch bildet bei Inhaberpapieren diese Vorschrift eine Ausnahme, da in diesem Falle der redliche Pfandnehmer selbst dann ein rechtsgültiges Pfandrecht erwirbt, wenn dieselben

---

[120]) Staub, § 368 Anm. 37; Biermann, § 1296 Anm. 3; Staudinger, Anm. 3.
[121]) § 932 BGB.
[122]) § 935.

gestohlen, verloren gegangen oder abhanden gekommen sind[123]). Ist der Pfandgläubiger nicht in gutem Glauben, so entsteht auch hier kein Pfandrecht, es kann aber nach § 185 Abs. 2, S. 1 BGB. Konvaleszenz eintreten, wobei der Rang mehrerer vom Nichteigentümer bestellter Pfandrechte dann nach der Zeitfolge ihrer Bestellung zu beurteilen ist. Diese Folge ergibt sich aus § 185, Abs. 2, S. 2.[124]).

Ist die Verpfändung von einem Kaufmann im Betriebe seines Handelsgewerbes vorgenommen, so wird bei der Verpfändung fremder Inhaberaktien auch der gute Glaube des Pfandgläubigers an die Berechtigung des Veräusserers, über die ihm fremde Sache zu verfügen, geschützt.[125]) Bei einem Kaufmann jedoch, der Bankier- oder Wechslergeschäfte betreibt, gilt im Falle der Verpfändung einer dem Eigentümer gestohlenen, verlorenen oder sonst abhanden gekommenen Inhaberaktie der gute Glaube für ausgeschlossen, wenn zur Zeit der Verpfändung der Verlust des Papiers von einer öffentlichen Behörde oder von dem aus der Urkunde Verpflichteten im Deutschen Reichsanzeiger bekannt und seit dem Ablauf des Jahres, in welchem die Veröffentlichung erfolgt ist, nicht mehr als ein Jahr verstrichen ist.[126]) Ist die Inhaberaktie mit dem Recht eines Dritten belastet und hält der Pfandgläubiger dieselbe für unbelastet, so geht das Pfandrecht dem Rechte des Dritten vor. Der Satz: prior tempore, potior iure wird also durch den gutgläubigen Erwerb einer bereits vorher mit einem Pfandrecht belasteten Inhaberaktie durchbrochen.

Der gute Glaube beim Erwerb des Pfandrechts an Namensaktien wird nur geschützt, wenn die Verpfändung der Aktie

---

[123]) § 935 Abs. 2.
[124]) Staudinger, § 1207., 1, f; Biermann, § 1207.
[125]) § 366 HGB.
[126]) § 367 HGB

durch Einigung und Uebergabe des indossierten Papiers erfolgt. Erfolgt die Verpfändung der Namensaktie im Sinne des § 1274 BGB., so ist der gutgläubige Erwerb ausgeschaltet, da das BGB. keinen gutgläubigen Erwerb von Forderungen und Rechten kennt. Bei Verpfändung eines Rechts hat der gutgläubige Erwerb dieselbe Wirkung wie bei der Uebertragung des Rechts; der Pfandgläubiger erlangt nicht mehr Rechte, als der Verpfänder selbst hatte. Denselben Vorschriften unterliegt auch der gutgläubige Erwerb bei Verpfändung von vinkulierten Namensaktien.

Der gutgläubige Erwerber einer indossierten Namensaktie wird durch Art. 74 WO. in Verbindung mit Art. 36 geschützt, es sei denn, dass er aus grober Fahrlässigkeit den Mangel der Rechtmässigkeit des Erwerbes nicht kannte. Der gute Glaube heilt hier alle Mängel des materiellen Begebungsvertrages, einerlei, ob er sich auf das Vorhandensein des in Wahrheit nicht vorhandenen Eigentums des Verpfänders oder auf die fehlende Verfügungsbefugnis, auf die in Wahrheit nicht vorhandene Volljährigkeit des Indossanten oder auf die Echtheit des in Wahrheit gefälschten Indossaments bezieht und alles dies ohne Rücksicht darauf, ob der Verpfänder Kaufmann ist oder nicht. Auch an gestohlenen, verlorenen oder sonst abhanden gekommenen indossablen Namensaktier kann sonach unter den Voraussetzungen des Art. 74 WO. ein Pfandrecht für den Gutgläubigen begründet werden.

War die nach dem Gesellschaftsstatut erforderliche Zustimmung der Gesellschaft zur Verpfändung nicht erteilt worden, so würde infolge des Schutzes, den Art. 74 WO. gewährt, der Gutgläubige an sich dennoch ein Pfandrecht erwerben, aber hier muss man annehmen, dass der Pfandgläubiger einer Namensaktie stets grob fahrlässig handelt, wenn

er nicht prüft, ob seinem Indossanten die nach dem Gesellschaftsvertrage verlangte Zustimmung der Gesellschaft erteilt ist und zwar auch dann, wenn die Aktienurkunde einen solchen die Uebertragung bezw. die Verpfändung beschränkenden Vermerk nicht enthält[127]).

War die Namensaktie zur Zeit der Bestellung des Pfandrechts gemäss § 1292 bereits mit dem Pfandrechte eines Dritten belastet, so geht das neue Pfandrecht dem älteren Pfandrecht vor, wenn der Pfandgläubiger bei dem Erwerb seines Pfandrechts hinsichtlich jenes Rechtes weder bösgläubig war, noch seine Unkenntnis auf grober Fahrlässigkeit beruhte.

§ 3.

D. Das Erlöschen des Pfandrechts.

Aus § 1273, Abs. 2 BGB. ergibt sich, dass das Pfandrecht an Aktien in derselben Weise erlischt wie das Pfandrecht an Sachen.

a) Das Pfandrecht erlischt zunächst, wenn bei der Uebertragung der Forderung, für die es bestellt war, der Uebergang des Pfandrechts ausgeschlossen wird.[128]) Es erlischt natürlich auch mit dem Untergang der Forderung, für die es besteht, also durch Befriedigung des Gläubigers aus seiner gesicherten Forderung[129]). Das folgt schon aus der akzessorischen Natur des Pfandrechts.

b) Das Pfandrecht an der Aktie geht ferner unter durch Rückgabe der Aktienurkunde von seiten des Pfandgläubigers an

---

[127]) Staub, § 222, Anm. 14.
[128]) § 1250.
[129]) § 1252.

den Verpfänder oder Eigentümer[130]). Uebergabe an einen gemeinsamen Vertreter des Pfandgläubigers und Verpfänders ist nicht Uebergabe im Sinne des Gesetzes. Wenn auch bei der Rückgabe des Pfandes die Fortdauer des Pfandrechts vereinbart wird, also das Erlöschen desselben mit der Rückgabe des Pfandes gar nicht gewollt ist, so tritt trotzdem ein Erlöschen des Pfandrechts ein. § 1253 sichert die Publizität desselben. Der Vorbehalt der Fortdauer des Pfandrechts bei der Rückgabe des Pfandes ist demnach ausgeschlossen[131]). Wenn der Pfandgläubiger dem Verpfänder die Aktie zum vorübergehenden Zweck unter der Bedingung sofortiger Rückgabe auch nur für einige Stunden leiht, so geht trotzdem das Pfandrecht unter. Die Vorschrift des § 1253, Abs. 1, S. 2, ist zwingender Natur. Allerdings kann eine derartige Abmachung den Anspruch des Gläubigers auf Neubestellung des Pfandrechts begründen.[132]) Gibt der Verpfänder oder Eigentümer die Aktie dem Pfandgläubiger zurück, so führt dies nicht zum Wiederaufleben des Pfandrechts, vielmehr wird man im Augenblick der Rückgabe eine neue Bestellung des Pfandrechts sehen müssen.

Ist das Pfand im Besitze des Verpfänders oder Eigentümers, so wird vermutet, dass das Pfand ihm von dem Pfandgläubiger zurückgegeben worden sei. Diese Vermutung gilt auch dann, wenn sich das Pfand im Besitze eines Dritten befindet, der den Besitz nach der Entstehung des Pfandrechts von dem Verpfänder oder dem Eigentümer erlangt hat.

---

[130]) § 1253.
[131]) § 1253, A 1, S. 2.
[132]) Biermann, § 1253 ,1, c und die dort angegebene Literatur.

Beim Untergang des Pfandrechts durch Rückgabe der Aktienurkunde ist zwischen Inhaber- und Namensaktien zu unterscheiden.

Während bei Inhaberaktien einfache Rückgabe des Papiers genügt, hebt bei Namensaktien die Rückgabe des Papiers allein das Pfandrecht nur dann auf, wenn das Papier mit einem Blanko- oder mit einem auf den Namen des Verpfänders lautenden Indossament versehen ist. Im Falle einer vorherigen Verpfändung mittels Vollindossament ist noch Rückindossierung auf den Verpfänder erforderlich.[133]) Ein unfreiwilliger Besitzverlust hebt das Pfandrecht nicht ohne weiteres auf.

c) Nach § 1254 BGB. kann der Verpfänder, wenn dem Pfandrechte eine die Geltendmachung desselben dauernd ausschliessende Einrede entgegensteht, die Rückgabe der Aktie verlangen und damit das Pfandrecht aufheben. Das Pfandrecht erlischt erst mit der Uebergabe der Aktienurkunde, nicht schon mit der Geltendmachung der Einrede.

d) Das Pfandrecht erlischt ferner durch Rechtsgeschäft[134]). Zu einem solchen Verzicht ist kein Vertrag erforderlich; es genügt die einseitige Verzichtserklärung des Pfandgläubigers gegenüber dem Verpfänder oder Eigentümer. Das Pfandrecht erlischt durch die Erklärung des Pfandgläubigers selbst gegen den Willen des Verpfänders oder Eigentümers. Auch der Rückgabe der Aktienurkunde bedarf es in solchem Fall nicht.

e) Der Untergang des Pfandrechts tritt endlich ein durch Consolidation, d. h. durch das Zusammentreffen von Pfand-

---

[133]) Düringer-Hachenburg, § 368, Anm. 64; Staub, Anm. 39; Staudinger, § 1292 Anm. 4c; Biermann, Anm. 5.

[134]) § 1255.

recht und Eigentum in derselben Person[135]). Ein Erlöschen tritt jedoch nicht ein, solange die Forderung, für die das Pfandrecht besteht, mit dem Rechte eines Dritten belastet ist. Es gilt ferner als nicht erloschen, soweit der Eigentümer ein rechtliches Interesse an dem Fortbestehen des Pfandrechts hat.

f) Ein letzter Beendigungsgrund ist endlich der Eintritt eines Endtermins oder einer auflösenden Bedingung.

Durch Untergang der Aktienurkunde geht jedoch das Pfandrecht an der Aktie nicht unter, da es sich nicht um die Verpfändung des Stückes Papier allein handelt, das so gut wie gar keinen Wert hat, sondern um das darin verbriefte Recht. Der Pfandgläubiger ist vielmehr nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung zu dem Antrag auf Amortisation berechtigt.[136]) Ist die Urkunde abhanden gekommen oder vernichtet worden, so kann sie, wenn nicht in ihr selbst das Gegenteil bestimmt ist, im Wege des Aufgebotsverfahrens nach den Vorschriften der §§ 1003 ff. ZPO. für kraftlos erklärt werden. Derjenige, der das Ausschlussurteil erwirkt hat, kann von der Aktiengesellschaft die Erteilung einer neuen Urkunde an Stelle der für kraftlos erklärten verlangen. (HGB. § 228 und BGB. § 800).

---

[135]) § 1256, Abs .1, S. 1.
[136]) § 228, Abs. 1 HGB.